最高法院刑事判決

115年度台上字第1218號

上　訴　人　李軒豪

上列上訴人因加重詐欺等罪案件，不服臺灣高等法院中華民國114年11月25日第二審判決（114年度上訴字第2487號，起訴及追加起訴案號：臺灣新竹地方檢察署110年度偵字第11461、11462號、111年度偵字第4276、5230、5231號、112年度偵緝字第521、522號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

一、按刑事訴訟法第377條規定，上訴於第三審法院，非以判決違背法令為理由，不得為之。是提起第三審上訴，應以原判決違背法令為理由，係屬法定要件。如果上訴理由書狀並未依據卷內訴訟資料，具體指摘原判決不適用何種法則或如何適用不當，或所指摘原判決違法情事，顯與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合時，均應認其上訴為違背法律上之程式，予以駁回。至判決有無違法，與上訴是否以違法為理由，係屬二事。

二、原判決以第一審判決所認定上訴人李軒豪有如第一審判決事實欄五（即原判決附表《下稱附表》一編號5)所載之犯行，以及所犯罪名，因而維持第一審關於此所處之刑部分之判決，駁回上訴人明示僅就此量刑一部在第二審之上訴。已詳細敘述第一審判決就此之量刑，並無違誤，應予維持之理由。從形式上觀察，原判決並無足以影響其判決結果之違法情形。

三、上訴意旨略以：

上訴人與告訴人即被害人潘治豪係私下透過臉書交易，所犯應屬一般詐欺取財罪。又上訴人已經將詐欺取得財物返還告

訴人，其犯後態度良好。原判決量刑過重，違反罪責相當原則。

四、惟按：

㈠刑事訴訟法第348條第3項規定，容許上訴權人僅針對判決之刑、沒收或保安處分一部提起上訴，其未表明上訴之犯罪事實認定、論罪部分，原則上不在上訴審之審查範圍。因此，若以就第二審設定上訴攻防範圍以外之部分，據為提起第三審上訴之理由，即與當事人自行設定攻防範圍之旨有違，亦與審級制度之目的不合，自非適法之第三審上訴理由。

原判決說明：上訴人不服第一審關於附表一編號5部分之判決，提起上訴，明示僅就第一審判決所為之量刑一部上訴，則本件關於附表一編號5部分之審理範圍，限於第一審判決關於附表一編號5所處之刑，其他部分則非審理範圍之旨。上訴人此部分上訴意旨，單純就犯罪事實及所犯罪名，再行爭執，並未依據卷內訴訟資料，具體指摘原判決僅就其量刑部分為審理，有何違背法令之情形，顯與法律規定得為第三審上訴理由之情形，不相適合。

㈡量刑之輕重，係屬事實審法院得依職權裁量之事項，倘於量刑時，已斟酌刑法第57條各款所列情狀，而未逾越法定範圍，又未顯然濫用其職權，不得任意指為違法。

原判決說明：第一審審酌上訴人於第一審審理時始坦承犯行，已彌補告訴人損失之犯後態度等一切情狀，予以全盤考量及綜合評價，而為量刑。既未逾法定刑度，亦無明顯濫用裁量權或重複評價，而有違反比例原則或公平正義之情形，且此屬原審量刑裁量職權之適法行使，尚難任意指為違法。此部分上訴意旨，泛詞指摘：原判決量刑過重違法云云，同非適法之第三審上訴理由。

五、綜上，上訴意旨係就原審量刑裁量職權之適法行使，或原判決已明白論斷說明之事項，仍持己見，漫為指摘違法，難認已符合首揭法定之第三審上訴要件。本件上訴為違背法律上之程式，應予駁回。至於原判決維持第一審關於附表編號1

至4、6、7所示之罪所處之刑部分之判決，駁回上訴人就此部分在第二審之上訴；撤銷第一審關於附表一編號8所示之罪所處之刑及沒收部分之判決，改判處有期徒刑6月，並諭知所處有期徒刑如易科罰金之折算標準及相關沒收。上訴人此部分所犯均係刑法第339條第1項詐欺取財罪，係屬刑事訴訟法第376條第1項第5款所定不得上訴於第三審法院之罪(原判決正本附記事項已記載此部分不得上訴之旨)。上訴人所具上訴狀，已明示係就附表一編號5提起第三審上訴，且未敘明有何此部分之上訴理由，應認未提起第三審上訴，均不在本院審理範圍，併此敘明。

據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　5　　日

刑事第三庭審判長法　官　李錦樑

法　官　周政達

法　官　蘇素娥

法　官　吳秋宏

法　官　洪于智

本件正本證明與原本無異

書記官　王怡茹

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　9　　日